33.6

Jesu benigno duce

DISPUTATIO JURIDICA

De

Advocatis & Procuratoribus,

Quam

CONSENSU & AUTORITATE

MAGNIFICI DOMINI ORDINARII, & AMPLISSIMI JURECONSULTORUM ORDINIS IN ILLUSTRI & inclutâ Lipsiensium Academiâ,

Sub præsidio

Dn. GEORGII THILONIS, J.V.D.

publico examini subjicit,

GEORGIUS BÖRNERUS, Wiecensis.

Ad Diem 1. Decembris,

Horis à 7. matutinis,

In auditorio JCtorum.

Dn. [illegible] Wilhelm [illegible]

LIPSIÆ, Typis exscripsit

GREGORIUS Ritzsch.

ANNO M. DC. XXV.

THESIS I.

QVandoquidem parum est in civitate jus esse, nisi sint, qui clientium jura defendant, judicibus viam præmonstrent (a) & pro litigantibus agant vel conveniantur: (b) Ideo perutile videtur futurum, si de advocatorum & procuratorum officio disquiramus.

(a) *Tex. in l. 2. §. 13. ff. de orig. jur. c. nullus 1. c. 4. q. 4. adde l. 1. §. ait. prætor ff. de postul.* Siquidem de hujus rei summa utilitate & evidenti necessitate egregia Imperatorum rescripta plenam nobis fidem facere possunt, præcipuè verò notabile illud *in l. 4. pr. C. de advoc. 2. ubi Anastasius Imp.* laudabile vitæq; hominum maximè necessarium advocationis officium vocat, quod maximè principalibus præmijs oporteat remunerari: Et quidem unicum illud Leonis & Anthemij egregium encomium *in eleg. & omnibus advocatis albo lapillo notanda l. advocati 14. C. de advoc. 1. nobis sufficiat,*

(b) Advocatis enim proximi sunt procuratores, quorum usus litigatoribus non minus utilis & necessarius, quam advocatorum, quod claris verbis indicat Vlpianus *in l. 1. §. 2. & in l. 33. §. 2. ff. de proc.* adeò ut multa de hujus materiæ utilitate præmittere non opus sit.

II.

Ut igitur primo de advocato (a) dispiciamus, variè ille describitur (b) & præsertim in hunc modum:

qui ſcilicet in cauſis forenſibus agendis vel defendendis patrocinium litigantibus præbet, idq; plerunq; ſcriptis pro alio poſtulando vel alteri contradicendo.

(*a*) Dictus ab ad & voco, ſive à verbo advoco, quaſi ab alijs advocatus, rogatus, ut cauſæ merita diſcutiat juvet, proponat: alio nomine cauſidicus *l. 2. l. 17. §. 1. C. de advoc. 1.* patronus cauſarum *l. 1. l. 5. & l. 14. C. de advoc 1. l. 2. §. 9. C. de vet. jur. enucl.* patronus litium, *l. 7. §. 2. C. de advoc. 2.* Togatus *l. 3. 5. 6. 8. & l. 15. pr. C. de advoc. 1.*

(*b*) Ut qui in judicio ſive apud eum, qui juriſdictioni præeſt, pro alijs poſtulat *l. 1. §. 2. ff. de poſt.* qui deſiderantibus patrocinia præſtat *l. 2. l. 6. §. 1. C. eod.* item vide *l. Sancimus 6. l. ſi quis. 9. l. advocati 14. C. de advoc. 1. & deniq; l. 1. §. 11. ff. de extraord. cognit.*

III.

Advocationis munus ſubire ſeu poſtulare poſſunt omnes, qui non prohibentur. (*a*) Prohibentur autem quidam in totum, ut ſunt minores 17. annis (*b*) item muti & ſurdi. (*c*)

(a) *l. 1. ff. de poſtul.* quia quod non eſt prohibitum, intelligitur conceſſum *ext. de tranſact. c. 2.*

(b) *d. l. 1. §. 3.* Ratio dari poteſt, quia horum judicium fragile eſt, & multis captionibus ſuppoſitum, *l. 1. ff. de minor.*

(*c*) Mutus, quia facundia in mutum non cadit, quæ tamen in advocato requiritur *l. 7. pr. C. de advoc. 2.* Surdus, quia juſſum judicis exaudire nequit *d. l. 1. §. 3. de poſtul.* Secus eſt in ſurdaſtro, qui ſicut alia multa ſurdo prohibita facere, ita & poſtulare poteſt. *Treutl. vol. 1. diſput. 8. theſ. 1. lit. f.*

IV.

Quidam pro aliis non poſſunt, pro ſe autem poſtulare

fare ipsis permittitur: ut sunt: fœminæ (a) cæci (b) insigni turpitudine notati, (c) juris defectu laborantes, (d) & quibus à judice advocatione interdictum est. (e)

(a) *l. 1. §. 5. ff. de postul.* Ratio quia fœminæ ab omnibus officiis publicis virilibus & civilibus remotæ sunt, *text. in l. 2. ubi Decius ff. de R. J.* Hoc autem munus publicum civile, quod viris non mulieribus competit *d. l. 2. in verb. postulare. Ubi Decius n. 9. ff. de R. J. l. 1. C. quando mulier. off. tut. fung. l. alienam 18. C. de proc.* Hodie verò de jure Saxonico nedum pro alio, sed etiam pro se mulier postulare prohibetur, nisi id fiat per curatorem ad litem, durch einen kriegischen Vormund/ Landrecht *lib. 1. art. 46. ibiq. gloss. Novell. Elect. Aug. p. 2. c. 15. ibiq. Daniel Moller. n. 2. & seqq.*

(b) Quia insignia magistratus videre & revereri non potest *d. l. 1. §. secundo loco. vers. casum.* Judex tamen dari potest *d. loc. & l. 6. ff. de judiciis.*

(c) *d. l. 1. §. 5.* qui posteà enumerantur *in seq. §. 6. h. t.*

(d) Qualis est servus, deportatus, bannitus, excommunicatus. Servus enim ne pro se quidem judicio interesse potest *l. Servus 6. C. de jud. l. ult. C. de noxal. act.* de cæteris vide, quæ annotavimus thes. 16. in fin.

(e) *l. moris 9. ff. de pœnis. l. 6. § 1. l. ex ea causa 9. ff. de postul. l. 1. l. 5. & l. providendum 7. C. eod.*

V.

Quidam pro se & certis duntaxat personis postulare possunt, & in hoc ordine ponuntur omnes, qui edicto prætoris ut infames notantur.

Ut liquet ex d. l. 1. §. ait prætor. 8. & §. ult. ff. de postul. adde l. 2. 3. 4. & 5. d. t. Si tamen à principe vel senatu fuerint restituti, vel si prætor ex officio jurisdictionis suæ ijs suc-

currerit, eximuntur infamia & pro omnibus postulare possunt. *d.l.1. §.9. & 10. d.t.*

VI.

Porro lex quoq; quibusdam postulationem pro aliis interdicit, ut judicibus atq; arbitris in ea causa, quam judicaturi sunt (*a*) Sic ex judicibus & assessoribus coram officio, in quo assederunt (*b*) potentioribus (*c*) fisco & civitatibus. (*d*)

(*a*) *l. quisquis 6. C. de postul.* Oportet enim aliquod esse discrimen inter arbitrum seu judicem & advocatum, *d.l. 6. adde l. 14. C. de assessor.*

(*b*) *l. 8. C. de off. Rect. prov. l. 3. C. de off. milit. l. 2. C. de advoc. 2. l. ult. C. de assess.* idq; propter affectionis suspicionem. *Menoch. de arbitr. jud. quaest. lib. 1. quaest. 73. n. 4.*

(*c*) *l. 1. C. ne liceat potentior.*

(*d*) *l. 3. & tot. t. C. ne fiscus vel respubl. proc. Wesenb. in parat. de post. n. 5.*

VII.

Quibusdam tandem ob legis prohibitionem nec contra certas personas, ut Vasallo contra dominum in causa criminali (*a*) advocato fisci contra fiscum; & decurioni contra patriam suam, (*b*) nec clerico contra suam ecclesiam advocati munus subire licet. (*c*)

(*a*) *c. 1. §. item si delat. ubi gloss. in verb. perdit. in usibus feudal. tit. quae fuit 1. caus. benef. amitt.* Et hoc sub poena privationis feudi: Poenitens tamen in tempore non perdit feudum. Rosenthal *de feud. c. 10. conclus. 22. nu. 22.* ubi hanc quaestionem plenè discutit.

(*b*) *l. 1. C. de advoc. fisci. l. 2. C. de advoc. 1.* Nisi parentum, liberorum, aut pupillorum, quorum tutelam gerunt, causam defendant, *l. 10. pr. & §. 1. ff. de post.*

(*c*) c.

(c) *c. fin. ubi gloss. ex de postul. arg. 1. q. 7. c. 1. Spec. de advoc. §. 1. n. 4. & seqq.*

VIII.

Præterea requiritur in advocato, ut sit ex legitimo matrimonio procreatus, (*a*) Pietatis amans & Christianus non hæreticus, (*b*) veridicus & Studiosus veritatis, (*c*) jurisperitus, (*d*) & facundus. (*e*)

(*a*) *Rosbach. in processß. jud. tit. 18. n. 9.* Et hæc legitima nativitatis qualitas expresse requiritur *in Ord. Cam. Imp. part. 1. tit. 18.* **Von Personen der Advocaten und Procuratoren/** *ibi:* **rechter natürlicher ehelicher Geburt.**

(*b*) Advocatus enim impius & atheus tolerari non poterit; quod & expressè requirunt Imp. Leo & Anthem. *in l. fin. C. de post.* quod ipsum quoq; *Ord. Cam. Imper. hodie exigit p. 1. tit. 3. §.* **Und in sonderheit.** *junct. tit. 18. in pr.*

(*c*) Hoc requirit Justinianus Imp. *in l. rem non novam. §. patroni. C. de judic.* ubi jurare advocatos vult, quod verum & justum est clientibus suis inferre, mendacesq; allegationes fugere.

(*d*) *l. 2. C. de postul. l. 11. §. 1. v. Jurisperitos. juncta l. 2. ff. de R. J.* & hoc requirit de Jur. Sax. **Torgawisch Außschreiben/** *tit.* **Von Advocaten und Procurat.** item, **Newe Proceß Ordnung.** *tit. 3. §.* **Besonders aber wollen wir / 2c.** accedit *Ord. Cam. part. 1. tit. 3. §.* **Dergleichen solten.** *ibi.* **zum wenigsten fünff Jahr lang im Rechten studiert.** & de examinatione & approbatione est *text. in d. part. 1. tit. 18. in pr. ibi:* **Darzu daß dieselben/ 2c.** *& d.* **Newe Proceß Ordnung /** *tit. 3. ibi:* **Die ihrer** erudition **und Geschickligkeit halber kein Zeugniß vorzulegen.**

(*e*) *Text. in l. per hanc. 7. pr. C. de advoc. 2.* Hinc est, quod advocati toties ab Imp. disertissimi & facundissimi, viri facundia conspicui, clarissima eloquentiæ lumina subinde nomi-

nominantur. *l. 13. in pr. C. de adv. 1. l. petitiones 5. l. 6. & ult. C. de advoc. 2.*

IX.

Suscepto advocandi munere requiritur, ut clienti suo sit fidelis, (*a*) illumq; in judicio omni studio, & quantum in se est, defendat, & id quod verũ ac justum, utile ac necessarium existimaverit, ipsi suggerat. (*b*)

(*a*) Hunc inprimis commendat taciturnitas. Nec enim debet pandere & manifestare aliis, quæ sibi secretò injuncta & commissa sunt, sine consensu domini, *c. 1. de nov. fidel. form. c. ego de injur.* aliàs in pœnam falsi incidit *l. 1. §. 15. quib. ff. ad l. Cornel. de fals. l. si quis. 38. §. si quis. ff. de pœn. Ordin. Cam. Imp. part. 1. tit. 64. ibi:* auch Heimligkeit und Behelff. Excluditur & prævaricator, qui nempe contra datam fidem diversam partem adjuvat proditâ causâ suã, *l. 1. pr. ff. de prævaricat.* dissimulatis probationibus, falsis rei defensionibus admissis, cum eo colludens *l. 1. §. 6. ff. ad SC. Turpil. Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 2. cent. 4. cap. 323. adde Ord. Cam. Imp. part. 3. tit. 53. §.* Ob sich aber/ etc. quod & hodie per Constit. *crim. Carol. V.* sancitum legimus *art. 115.* Unde hoc loco moveri potest quæstio illa notatu digna: an videlicet Advocatus, qui visis & didicitis clientuli sui scripturis & documentis, videt illum justam causam non fovere, restitutâ mercede acceptâ in adversam partem secedere & causam adversarii defendendam suscipere possit, absq; pœnã prævaricationis? Et licet existimarint aliqui, advocato impunè hoc licitum esse; Nos tamen eorum opinionem, qui talem suo clientulo restitutâ mercede patrocinium quidem negare, non tamen adversarium adjuvare posse statuunt, veriorem & justiorem esse putamus.

(*b*) Quæ officij partes enumerantur in supra allegatis

ll. thes.

II. thes. 2. & quidem distinctius *in l. quisquis 6. C. de post. & in l. rem non novam 14. §. patroni. C. de judiciis.* ubi eam ad rem jurisjurandi religione astringi advocati jubentur: Et hoc quidem est, quod etiamnum hodie in Camera, in Curiis principum & aliis bene ordinatis judiciis advocati, cum in numerum & classem advocatorum recipiuntur, præstant. Forma ejus *in Ordin. Cam. part. 1. tit. 62.* reperitur. Non tamen decet malam sui clientis causam dolo ac fraudibus tueri, *d. l. rem non novam. §. patroni. Nevizan. lib. 6. n. 14.* Hinc sumta occasione quæritur: An in bona causa adversarium solerti dolo ac cautelis liceat decipere? Nos affirmativam opinionem veram esse arbitramur, cum *Mynsing. 3. obs. 6. Wesenb. n. 2. de advoc. divers. jud. Contard. ad l. diffam. c. 3. n. 164. & seqq.* ita tamen ut ijs non temerè utatur, sed tantum ad cavillationes dolumq; adversarij evitandum. Ad hæc etiam referri potest, quod à convitiandi licentia abstinere debeat, ne judicium protelelur *d. l. 6. C. de postul.* Nostro præsertim tempore, quo uno etiam verbo duriusculè & sine affectu posito statim tibi intentatam injuriarum actionem videas: Sic quod non debeat facilè allegare multa, sed pauca & utilia, *d. l. 6. §. 4. C. de post. Nevizan. in proœm. n. 12. & lib. 5. n. 61. & 97. Ord. Cam. Imp. d. t. 23. ibi:* Kürtzlich vnd mit dienstlichen worten. Churf. Appellation Ordnung von Advocaten. §. Vnd sol demnach. *& §. fin. ibi:* Es sol auch ein jeder Advocat sich alles deß / so nur zu vergeblicher Verziegerung der Sachen gereichet / mit allem fleiß enthalten. *& d.* Newe Proceß Ordnung / *tit. 3. ibi:* kurtz vnd nervose, &c.

X.

Pro studio ac fideli patrocinio advocatus salarium congruum rectè petere potest (*a*) Pauperibus vero gratuitum patrocinium præstare tenetur. (*b*)

 (*a*) Æ-

(a) Æquum enim est, cum laborum suorum fructum consequi *l.1.pr.C.de advoc.2.* quo possit inde vitæ subsidia sibi comparare. *l.9. C. de adv.1.* & tranquilliorem vitam degere. *l.13. in fin. C. eod.* & ideo lautius salarium oblatum respuere non cogitur. *d. l.9. C. de advoc. 1. Nevizan. lib.5. n.97.* Unde non est licitum advocato cum Cliente de quota litis pacisci. *Ulpian. in l.53. ff. de pact. l. si qui.5.* ubi deprædatio vocatur. *& l. seq. 6. §. 2. C. de postul. Wesenb. in parat. ff. de post. n.8.* Pactum autem vel stipulatio ratione victoriæ non improbatur *Gail. lib.1. obs. 44. n. 2. per. l.1. §.12. ff. de extraord. cogn.*

(b) Pauperibus scilicet extrema paupertate laborantibus & qui juramentum paupertatis præstant. *Gail. 1. obs. 43. n. 18. Ord. Cam. tit.19. §.* Auff daß auch: *ibi:* die Sachen der Armen/ die jhrer Armut vhrkund vnd anzeig bringen/vnd den Eyd der Armut erstatten. Appellation- vnd Hoffgerichts-Ordnung. *tit.* Von Advocaten der Armen Quod adeò verum est, ut etiã judex advocatum ad suscipiendas causas pauperum cogere possit. *arg. l.1. §.4. ff. de postul. l.9. §.4. & 5. ff. de offic. procon. & legat. l. providendum. 7. C. de post. Gail. lib.1. obs.43. n.11. Mynsing. cent.4. obs.32. & per gloss. notab. in l.2. C. de proxim. sacror. scrinior. verb. consessum.*

XI.

Finis advocati est, ut justiciam promoveat, & Reipublicæ ac humano generi suis laboribus prosit.

Unde advocatus studium juris honestissimum & sanctissimum pretio nummario æstimare non debet. *l.1. §.5. de extraord. cognit.* sed saluti hominum providere. *l. laudabile 4. C. de advoc. divers. judicium, d. l. advocati 14. C. de advoc. 1. l. rem non novam 14. C. de judiciis.*

XII.

Desinit tandem advocati officium cum ipsa instantia finita.

Partem

Partem enim suam proprio ausu non deserere, sed susceptam litem ad exitum perducere debet, nisi justæ causæ impediant, quas in tempore proponere ac deinde probare tenetur. *l. properandum 13. §. 9. C. de judic. & arg. l. providendum 7, ibi: quæ nequeat comprobari. C de postul. Ord. Cam. p. 1. tit. 63 in fin.* Finitam autem instantiã hic intellige, quamprimum in prima instantia per sententiam definitivam causa est decisa. Unde in secunda appellationis instantia ulterius patrocinari invitus non tenetur. *per text. in l. unic. ubi gloss. Cod. de suffrag. l. invitus n. 17. ubi gloss. ad verb. extendere. C. de proc.* & per ea, quæ infrà thes. 21. de proc. sub lit. C. annotavimus. Sed an tunc ad adversarij partes descendere queat, quæritur? Nos ipsi hanc potestatem nõ concedendam esse opinamur.

XIII.

Paucula de advocatis; Procurator hoc loco est (*a*) qui ex mandato domini, (*b*) seu actoris seu rei jus in judicio persequitur aut tuetur. De Procuratoribus.

(*a*) Non hic de negationibus, sed de causis, nec de extrajudiciali, sed judiciali procuratore agimus: Ille enim extra judicium negotia aliena administrat. *l. servum 30. ff. de procur. l. 10. §. 5. & passim ff. mandati.* Judicialis contra ille est, qui scilicet alterius causæ in judicio sive agendo, sive excipiendo præest. *text. in l. 1. §. pen. l. 71. cum l. seq. ff. de procur. & l. 2. C. eod.* sive cui lis agenda vel defendenda mandata est. *l. 24. C. de procur. l. 8. pr. verb. ad defendendum & v. ult. l. 14. 15. §. ult. l. 35. §. ult. l. 39. §. ult. l. 71. ff. de proc. l. 45. §. ult. l. 46 pr. ff. d. t. l. 8. §. ult. l. 69. ff. d. t.*

(*b*) In proprijs enim non consistit mandatum, *l. 2. §. 6. ff. mandat. l. licet 42. §. 3. ff. de proc.* Dicitur autem hic dominus non ratione proprietatis, sed alio sensu, quod ipse quasi princeps sit in negotio, dum id mandat atq; imponit alteri,

ut l. 1. princ. l. 8. §. ult. l. 33. §. 5. ff. d. t. & proprie dominus litis, *l. 30. 31. ff. d. t.* ad quem ſcilicet ſuo nomine pertinet actio, quæ mandatur. Litis enim verbum actionem ſignificat. *l. litis 36. ff. de V. S.*

XIV.

Procurator itaque alius eſt in rem & utilitatem domini, alias in rem ſuam (*a*) alius partim ſuo, partim alieno nomine litigat. (*b*)

(*a*) *l. 1. in pr. l. 33. in fin. l. 39. §. 1. ff. de proc. l. 4. pr. de re judic.* Exempla vide, *in l. 4. C. de proc. in l. 66. ff. de evict. in l. 63. ff. de re jud. l. 4. §. 3. 4. ff. de appell.* qui ſcilicet alieno quidem mandato: ſed tamen ſuam litem agit: & ceſſas ac mandatas ſibi actiones in proprium emolumentum exercet. ut eſt *text. in l. 2. in fin. famil. herciſc.*

(*b*) De illo eſt textus, *in l. 3. ff. famil. herciſc. l. 1. §. in propria 11. ff. quando appell.*

XV.

Omnibus regulariter, qui non prohibentur, procuratoris conſtituendi facultas permiſſa cenſetur. (*a*) Prohibentur autem quidam ideò, quod vel natura impediuntur, ut infantes (*b*) aut morbo vel vitio, ut furioſus, mente captus (*c*) aut lege, ut pupillus, & minor ſine authoritate tutoris & curatoris. (*d*)

(a) *l. mutus 43. §. 1. & ibi Dd. ff. de proc.*

(b) *arg. §. 1. inſt. de inutil. ſtipul. l. 12. ad l. Corn. de ſicar.* quia ut intellectum, ita conſenſum nō habent, & quia quod ætas illa videt, ignorat, *l. 1. C. de fal. monet.*

(c) *l. 5. l. 4. ff. de reg. jur. §. 7. inſtit. de inutil. ſtipul.* quia eorum quoq; nulla voluntas eſt. *l. furioſi. 40. ff. de R. J.* Huc referunt quidam mutum & ſurdum, ſed malè, quia utiq; conſen-

consentire possunt, adeoq; eo modo procuratores dare, qui procedere potest, videlicet nutu vel scriptura; *d. l. mutus 43. ff. de procur. & ibi d. gloss. ad verb. procedere. cum l. 2. ff. de bonor. possess. fur. inf. mut. surd. Wesenb. in parat. de proc. n. 4.*

(d) *l. 11. C. de proc. Mynsing. 2. obs. 38.* ratio in *l. 1. ff. de minor.* Sed quid si de facto litis procuratorem dederint, & pro illis pronunciatum fuerit, an datio valebit? Nos affirmantium opinioni subscribimus. Hoc loco etiam non inconvenienter quæritur de relegatis, excommunicatis, bannitis, deportatis seu proscriptis, an nimirum procuratores dare possint? De relegatis non dubito, quia jus civitatis non amiserunt, sed alia omnia jura sua retinent *l. 4. l. 7. §. 3. l. 14. ff. de interdict. & relegat. l. sed etsi 26. §. 1. ff. ex quib. caus. major.* Excommunicationis autem pœna ecclesiastica est, medicinalis, non mortalis, disciplinans non eradicans *c. 1. de sentent. excom. in 6. Matth. de Afflict. lib. 3. feud. c. hic finitur lex. in 4to. notab.* Et excommunicatus habet temporalia: Ergo procuratorem etiam excommunicatus dare poterit. Banniti sunt aut simpliciter banniti propter contumaciam, & in illa solum causa non audiuntur, in qua contumaces fuerunt; possunt tamen procuratorem constituere ad excusandam contumaciam, *c. Sacro. 48. de sentent. excom. l. exigendi. 12. C. de procur.* aut sunt judicati pro perduellibus, seynd ins Reichs Acht vnd Oberacht/ & dicuntur proscripti, quibus aqua & igne interdictum est, & quia omnes actiones ipsis suspensæ sunt, procuratorem dare non possunt, nisi saltem ad relaxationem banni. Deportati tandem, utpote qui jus civitatis amiserunt, & omnia quæ à jure civili introducta sunt, *l. 15. ff. de interdict. relegat. & deportat. l. sunt quidam 17. in fin. ff. de pœn.* agere & procuratorem constituere non possunt: quia actiones sunt juris civilis.

Quinam autem procuratores dari posſint, eadem regula dijudicatur. Nam quicunq; non prohibentur dari, illi hoc officium rectè ſuſcipiunt: Et prohibentur etiam alij natura, ut infans, furioſus, mente captus (*a*) mutus & ſurdus ſimul (*b*) vel lege, ut pupillus, minor (*c*) proſcriptus imperij (*d*) excommunicatus: (*e*) alij repelluntur per exceptionem ut mulier (*f*) miles (*g*) potentiores (*h*) fiſcus, reſpublica (*i*) reus criminis conſtitutus (*k*) magiſtratum gerens (*l*) reipublicæ cauſæ abfuturus & ſontico morbo perpetuo laborans. (*m*)

(*a*) Quia quid agatur non intelligunt, *d. §. 9. & ſeq. inſtit. de inutil. ſtipul. arg. l. 2. §. 1. ff. de proc.*

(b) *text. in l. 43. pr. ff. de procur.* quia nec poſtulare poſſunt, per ſupra alleg. theſ. 3. lit. c.

(*c*) Quod tamen ita limitandum, ut adoleſcentes 17. annorum advocati & procuratoris munere fungi poſſint, *l. 1. §. 3. ff. de poſtul. & arg. l. 23. ff. de minor. Diſſ. Weſenbec. in parat. de proc. n. 4.*

(*d*) Per alleg. in theſ. præced. ſub. lit. d.

(e) *c. intelleximus de judicijs. c. prudentiam §. 6. de offic. delegat. Weſenb. in parat. de proc. n. 4.*

(*f*) Quia virile officium eſt alienam defenſionem ſuſcipere, *l. alienam 18. C. de proc. l. 54. princ. ff. eod. §. ult. inſtit. de except. l. 2. ubi Decius ff. de R. J.* Exceptis quibuſdam caſibus, quibus mulier de jure civili procuratrix eſſe poteſt: quos vide in *l. 4. l. 9. l. fœminas 41. ff. de proc. in l. 3. pr. & §. 6. ff. de liber. cauſ. & 9. q. 1. c. pen. l. fin. C. quand. mulier tut. off. fung. pot. Specul. de proc. §. 1. n. 1.* De jure autem Saxonico

ne his

ne his quidem casibus sine curatore admittitur, sed in tantum prohibetur, ut etiam suis ipsius actionibus praeesse vel in judicijs versari sine mariti vel alterius curatoris consensu non possit. *text. expreß. in Novell. Elect. August. p. 2. constit. 15.* ubi in comment. *Daniel Moller n. 1. & seqq.* Newe Proceß-Ordnung, *tit. 8.* Sive mulier actrix sive rea sit *d. constit. 15. sub fin. prin. vers.* Sie halten gleich Klägerin oder beklagten stadt. Newe Proceß Ordnung *d. tit.* Quod adeò verum est, ut si mulier de facto procuratorem dederit, ea quae ab illo procuratore acta sunt, nō possunt à curatore postea mulieri dato ratificari. *per expr. text. in d. constit.* ibi: ohne Vormünde nichts beständiges handeln mügen: facit quod hic consensus & authoritas curatoris pro solennitate & forma essentiali requiratur *Andr. Tiraq. de leg. connub. verb. consent. ment. gl. 6. n. 7. ibi at si requiratur, & eleganter n. 37. 38. & seq.*

(g) *l. 7. l. 13. C. de proc. l. 8. §. 2. ff. eod. §. ult. instit. de except.* excepto eo, qui in rem suam procurator datus est, vel qui communem causam omnis sui numeri persequitur. *text. in d. l. 8. §. 2. ff. d. t.*

(h) Neq; ad agendum neq; ad defendendum, *rubric. & l. 1. 2. C. ne liceant potent. patr. litig. praest. Wesenb. in parat. C. eod. t.* quo referri etiam possunt curiales *l. 3. C. de locat. l. 34. C. de decur.*

(i) *tot. tit. & l. 1. 3. ult. C. ne fiscus vel respub.*

(k) nisi innocentiam suam purgaverit, tunc enim admittitur *l. 6. C. de proc.*

(l) *l. neq. 54. ff. d. tit.*

(m) *text. in d. l. 54.* neq; enim secum experiundi potestatem adversario semper facere possunt. *Donell. 18. comment. 11. p. 187.* Deniq; an infamis possit esse procurator inter Dd. controvertitur: Sed nos eum non rectè à procuratione arceri putamus, nisi consuetudine aliud sit introductum

ductum *per text. in* §. *fin. ubi Dd. instit. de except. per l. 33.* §. *1. verb. ex contrar. ff. de procur.* & quia prohibiti à lege non inveniuntur: & pro se & alijs quibusdam rectè postulant *l. 1.* §. *8. cum seq. ff. de post.*

XVII.

Porro subjectum quod attinet, eadem quoque regula tenetur, quæ supra tradita est: videlicet omnibus causis adhiberi procuratorem, nisi quæ disertè exceptæ sunt (*a*) Excipiuntur autem causæ criminales sive sint judicij publici, sive privati, in quibus tam à parte accusatoris (*b*) quam rei (*c*) procurator non admittitur.

(*a*) Est enim edictum hoc prohibitorium *l. mutus. 43.* §. 1. *ff. de procur.*

(*b*) judicij publici sunt ea, quæ enumerantur in *l. 1. ff. & integro illo titulo inst. de publ. jud.* Et quod in his ex parte accusatoris procurator dari non possit, probatur claro textu *in l. pen.* §. *ad crimen ff. de publ. judic. in l. tunc convenit 15. C. de accus. l. de fide 16. C. ad l. Corn. de fals.* vide *Menoch. arbitr. jud. quæst. 79. n. 1. & seqq. Specul. de proc.* §. *1. n. 9.* Sic neque in privatis ut furti, injuriarum ac cæteris his similibus, in quibus criminaliter, ut corporali pœna reus afficiatur, agitur, accusator per procuratorem causam peragere potest, *per text. in l. 1. ff. an per al. caus. appell. red. pos.* Hoc enim concessum tantum personis illustribus, *l. ult. C. de injur.* Moribus tamen hodiernis in causis injuriarum indistinctè admissum videtur, nisi ex certa causa judici aliud placuerit.

(*c*) Quod in publicis judicijs etiam pro reo accusato procuratorem dare non liceat, facit *d. l. pen.* §. *ad crimen ff. de publ. jud. & d. l. 1. ff. an per al. caus. appell.* Nisi quando

reus

reus absit, aut ubi absens damnari possit, tunc ibi ad causam absentiæ allegandam & hic innocentiam excusandam procurator vel defensor recte intervenit, *per text. in d. l. pen. §. 1. ff. dep. judic. l. 33. §. 2. & l. 71. ff. de procur. l. 3. C. de accusat. Menoch. arbitr. quæst 80. n. 85. & seq.* Deniq; an in popularibus causis interveniat procurator, à Dd. controvertitur? Nos distinguimus: ut à parte rei semper possit, à parte actoris autem regulariter non possit, quoniam populi non sua causa est. *l. 5. de popul. act. l. licet 42. in pr. l. non cogendum 45. §. 1. ff. de proc.* nisi causa cognita & actoris intersit, aut post litem contestatam *d. l. 45. §. 1. ff. de proc.*

XVIII.

Forma procuratoris potissimum in consensu (*a*) & mandato (*b*) consistit; Admittitur tamen sine mandato, Si domino sit conjunctus (*c*) aut socius (*d*) aliave justa causa concurrat, veluti si maritus pro uxore agat: (*e*) Et constituitur vel in judicio (*f*) vel extra judicium. (*g*)

(a) *l. 1. pr. ff. mandati.* Invitus enim procurator non datur, sed voluntate mutua constituitur *l. 2. pr. l. 8. §. invitus ff. de proc. l. 17. C. eod. Gail. 1. obs. 23. n. 2.*

(*b*) Verus enim procurator semper opus habet mandato per text. *in l. licet 24. C. de proc. & per gloss. in l. 14. verb. falso: de condict. caus. dat.* quod & expresse requirit *Ordin. Cam. Imp. part. 1. tit. 21. in pr.* & confirmatum est novissimè claro textu in der Newen Proceß Ordnung / *tit. 7.* Von den Anwalden vnd Vollmachten / *in pr.* adeo quod etiam advocatus sine vero procuratoris mandato jus partis ad acta publica deducens, pœna pecuniaria puniatur. Newe Proceß Ordnung / *d. loc. ibi:* Sol demnach kein Advocat. Sed cum falsus procurator à judicio repellendus sit; hic non in-

C conve-

convenienter se offert quæstio illa, si nimirum talis procurator de facto admissus, & judicium cum illo hactenus agitatum sit, an Dominus sententiam ratihabitione sua confirmare possit? Et quamvis *Gail. 1. obs. 47. Bart. in l. licet 56. ff. de judiciis. Anthon. Tessaur. decis. pedem. 7. n. 1. & seq. & alii hoc indistincte affirment per text. in d. l. licet. 56.* Nos tamen distinguendum esse putamus; utrum ratificatio fiat pendente judicio & ante sententiam definitivam, & tunc valere istam ratificationem concedimus *per text. in d. l. licet ff. de jud.* item per text. in der Newen Proceß Ordnung/ *d. tit. 7. §. 6. ibi:* sol dem Constituenten frey stehen/ ehe vnd zuvorn in der Sachen häuptsächlich erkant wird/ das jenige was er gehandelt/ zu ratificiren, ꝛc. Post latam autem sententiam definitivam ratificationi locus non erit: quia ratificatio fieri debet tempore congruo, quo actus celebrari potest. *l. bonorũ 24. ff. rem ratam haberi. Mynsing. cent. 1. obs. 44. & d.* Newe Proceß Ordnung *d. loc. ibi:* Wenn aber in der sachen definitivè erkant ꝛc. & in fin. illius §. Vff solchen fall were er mit hernachfolgender ratification nicht zu hören.

(*c*) *l. 35. & 40. §. fin. ff. de proc.* qui tamen de rato cavere tenetur *l. 12. C. de proc. d. l. 40. §. fin. & d. l. 35. in pr. ff. eod.* Newe Proceßordnung/ *d. t. 7. §. 2.* ubi in linea ascendenti & descendenti in infinitum, item in linea collaterali consanguinei usq; ad tertium gradum cum dicta cautione, rati in judiciis admittuntur: Intellige tamen, si domini voluntas non adversetur *d. l. 40. §. fin.* aut alias speciale mandatum non requiratur. *Peck. de jur. sist. c. 3. n. 4. & 10.*

(*d*) Vel consors litis, qui pro suo consorte etiam sine mandato admittitur, licet lis nondum contestata sit, modo cautionem de rato præstiterit. *Mindan. 3. de proceß. extr. ab. 16. n. 12. Vult. 2. Jurisprud. 30. n. 39.* Newe Proceßordnung/ *d. t. §. 2.* Sed an amicus quoq; sine mandato amici causam prosequi possit,

possit, in quæstione est? Et non posse arbitror cum *Gail. 1. obs. 133. n. 2.* Quia hic leges deficiunt, sine quibus nihil facile asserendum.

(e) Nam & hic tanquam legitimus administrator rerũ uxoris atq; curator conjugalis absq; speciali mandato agere, litemq; prosequi potest, præstita tamen cautione rati. *text. in l. maritus 21. C. de procur.* Distinguunt autem Dd. & eos secutus *Gail. 1. obs. 133. item Mynsing. 3. obs. 53.* inter bona uxoris triplicia: ut nimirũ in receptitijs bonis hac cautione omnino opus sit; non autem in dotalibus. *per text. in l. doce ancillam 9. C. de rei vind. & gloss. ibid. in verb. nequivisse, & in l. quoties 16. C. de jure dotium.* Et si specialiter conventum, neq; in paraphernalibus *l. fin. C. de pact. conv.* Quorum sententiæ subscribimus. Jure autem Saxonico maritus uxoris nomine agens, indistinctè per cautionem rati vel mandatum sese habilitare tenetur, *Novel. Elect. August. p. 2. c. 15.* §. Derowegen/ Newe Proceßordnung *d. tit. 7. §. 2. & tit. seq. in fin. Moller. 1. semestr. 18. n. 9. Treutl. disput. 9. thes. 7. lit. f. vol. 1.*

(f) Si apud acta, aut coram judice procurator detur, vel persona ejus confirmetur, vel mandatum ejus insinuetur, vel quicquid ille gesserit, dominus se ratum habiturum promittat, §. *fin autem instit. de satisdat. l. si procurator 28. & ibi: Dd. ff. de proc. Spec. in d. tit. de proc. §. ratione formæ n. 13. & 20.* Newe Proceßordnung/ *d. tit. 8. §. 3.*

(g) Vel præsens & coram notario & testibus vel absens per mandatum procuratorium, scripturam, epistolam, vel nuntium. *l. 1. & 2. d. l. si procurator 28. ff. de procur. l. 1. mandat. l. 2. ff. de pact. Specul. d. §. rat. formæ. n. 8. & 9.* Newe Proceßordnung/ *d. loco.*

XIX.

Finis procurationis est, ut causa domini, quia ipse illi superesse vel non potest, vel non vult, per alium

expediatur: (*a*) Officiũ ergo procuratoris erit, ut domini sui causam secundum ea, quæ in mandato continentur (*b*) sive quæ ad officium ejus pertinent, in judicio diligenter, & bona fide agat (*c*) & dominum, quando opus erit, defendat. (*d*)

(*a*) *per text. in l. 1. §. fin. & in l. servum. §. public. ff. de proc.*

(*b*) *arg. l. invitus 17. C. de proc. & l. si procurator 10. eod. t.* Fines enim mandati diligenter sunt custodiendi, quia qui excessit, aliud quid facere videtur, *l. 5. pr. ff. mandati.*

(*c*) Procuratorem enim decet, ut non ea tantum, quæ in mandato exprimuntur, agat, sed etiã si ejusmodi sit mandatum, quod certis limitibus non sit circumscriptum, tunc ex bona fide in singulis causæ partibus, ut mandatori expediat, procedat, ac quicquid inde consecutus sit, præstet, *l. 3. l. 10. § 3. & l. 46. ff. mand. l. 46. §. 4 ff. de proc.* ac ita tandem in lite versetur ac si dominus ipse adesset: quia illius vicem subit, *l. minor. 51. ff. de proc.*

(*d*) Debet enim boni viri arbitrio dominum defendere; *l. servum 33. §. ait prætor. 3. & l. pen. ff. d. t.* imo si agere velit, defendere cogitur. Nam ut Paulus ait: pœna non defendentis procuratoris, hæc est, ut ei actio denegetur. *l. mutus 43. §. pœna ff. d. t.*

XX.

Effectus est, quod procurator post litem contestatam dominus litis fiat: (*a*) & ob id cum eo tanquã litis domino causa agenda, imò in ipsum quoq; sententia ferenda sit: (*b*) Sic quod culpa aut negligentia procuratoris domino noceat, (*c*) & tandem quod ex obligatione actio mandati inter dominum & procuratorem nascatur. (*d*)

(*a*) *l. pro-*

(a) *l. procuratoribus 22. cum l. seq. C. de procur. c. 1. & 2. eod. in 6.* quia litis conteſtatione obligationem judicij in ſe convertit, adeò ut ampliùs repudiare non poſſit, ſed id, quod in mandato ſuſcepit, etiam invitus abſolvere cogatur, §. *12. pr. inſtit. de mand. l. 22. §. fin. l. 27. §. 2. l. 5. §. 1. l. 8. §. ult. ff. mand.* niſi tamen juſta cauſa adſit probata & examinata per judicem, *l. poſt litem 17. cum ll. seqq. l. 27. §. hac autem. ff. de proc. §. recte quoq; 10. & §. 12. inſtit. de mand.*

(b) Tunc enim ad omnes judicii actus vocari debet non dominus rei *l. unica. C. de ſatiſdat. not. Mynſing. cent. 2. obſ. 39.* Sic, quod ideò in ſententia damnari debeat, facit *exp. text. in l. 1. C. de ſentent. & interl. & ibi gloſſ. Bart. & alij Weſenb. in parat. de proc. n. 8. & per text. in l. ſi quis 31. ff. de proc. in l. liberto 31. §. fin. ff. de negot. geſt.* etſi ipſe dominus condemnandus ſit *in l. fin. C. de injur. l. 6. §. 2. ff. de his qui not. infam.*

(c) *l. ſi. Procurator. 10. C. de proc. & l. 7. C. de tranſact. & gloſſ. ibid. in verb. derogavit.* Nec ei reſtitutio in integrum conceditur: Habet enim ordinarium remedium adverſus negligentem Procuratorem, actionem nimirum mandati ad damna & intereſſe, *l. 6. §. 1. l. 8. §. 3. 4. ff. mand. l. 28. & l. licet 42. §. 2. ff. de proc. Gail. 1. obſ. 45. n. 3. 4.* Sed quid ſi non ſit ſolvendo Procurator, ita ut dominus regreſſum nullum adverſus ipſum habere poſſit? Licet quidem Gail. d. loc. hoc caſu reſtitutionis in integrum beneficium domino concedendum eſſe extruere conetur; Nos tamen negantium opinionem propius ad veritatem accedere putamus, & adverſario jus quæſitum auferendum non eſſe ſtatuimus.

(d) Obligatio mandati parit actionem mandati, ex eo ſcilicet, quia mandatum eſt *l. 42. §. 2. ff. de proc. l. 6. §. 4. l. 8. §. 6. & paſſim. ff. mand.* Eſt autem duplex; directa & contraria: *arg. rubr. ff. & C. mand. d. l. 8. §. 6. l. 12. §. 7.* Datur autem directa domino variis ex cauſis, quas vide *n. l. 1. pr. cum*

§§. seqq. d. l. 8. §. 2. l. 22. §. ult. ff. mand. in l. 11. Cod. eod. & l. 46. ff. de proc. item in l. 3. pr. l. 5. pr. §. 1. & seqq. & l. 8. §. 1. ff. mand. Contraria verò actio Procuratori datur in dominum, *l. licet 42. §. 2. & d. l. 46. §. 5. ff. de proc.* Si enim quid de pretio suo impenderit, de illo recuperando in judicio agere potest *l. 31. d. l. 46. §. 5. ff. de proc. l. 12. §. 9. l. si quis 27. §. 4. l. 56. §. fin. ff. mand.* & petere expensas omnes, quas bona fide & probabili ratione in litem fecit, *d. l. 56. §. fin. ff. mand. l. etiamsi. 4. l. si contra. 20. §. 1. C. eod.* Et quod de impendiis dictum est, etiam in salario obtinet: illud tamen extra ordinem cognitione prætoris peti debet, *l. 1. C. mand. l. salarium. 7. ff. eod. l. 1. §. in honorarijs. & §. advocatos ff. de extraord. cogn.*

XXI.

Finitur procuratoris officium variis ex causis *(a)* maximè verò revocatione, *(b)* finita instantia, *(c)* & quandoq; morte domini *(d)* & procuratoris. *(e)*

(a) Quæ enumerantur *in l. filiusfamilias. 8. §. fin. & ll. seqq. & in l. post litem 17. cum multis ll. seqq. ff. de proc. & in l. 22. C. eod.*

(b) Quemadmodum enim mutuo consensu & voluntate per mandatum procurator constituitur, ita quoq; contrario consensu revocatur. *arg. l. 5. C. de obl. & act. §. ult.* instit. quib. mod. toll. obl. imò etiam unius voluntate finitur: Nam ut Paulus ait *in l. mutari. 24. ff. de proc. procurator mutari potest, vel ipso procuratore postulante, vel domino.* Hoc tamen casu non semper nec eodem modo fit revocatio. Nam ante litem contestatam, ubi res adhuc est integra, dominus mutato procuratore, vel ipse judicium potest accipere, vel alium dare procuratorem. *l. ante litem. 16. ff. d. t. l. 3. C. mand. l. 12. §. pen. ff. eod. Gail. 1. obs. 74. n. 10.* Post litem verò contestatam, qua res integra esse desiit, nec domino nec procuratori facilè mu-

lè mutatio concéditur, nisi prætor justas causas subesse cognoverit, *l. in causa. 27. ibi: hac autem. l. post litem. 17. cum seqq. ff. de proc. & l. 22. C. eod.*

(c) Causa nimirum per sententiam definitivam absoluta, *arg. l. 17. C. de proc.* Judicium enim finitur sententia, *l. 20. ff. judicat. solvi. l. 55. ff. de re jud.* utcunq; postea appellatum sit *d. l. 20.* Consequens ergo erit, procuratoris officium quoq; lata sententia, & si victus appellaverit, finitum esse, ut ne cogatur appellationis causam agere apud superiorem judicem. Nam sic clarè sancit *Imp. in l. invitus. 17. C. de proc.* Si procurator victus sit, debet appellare, ultra vero provocationis causam, id est, ultra actum provocandi, provocationem invitus extendere non cogitur.

(d) Domini morte solvitur, si res adhuc est integra. *per text. in l. 15. C. mand. l. 26. pr. in l. si quis. 27. §. 3. ff. mand. §. 11. inst. eod. l. nulla 23. C. de proc.* Hoc tamen non procedit, si dominus satisdedit consentiente procuratore de judicato solvendo. *Mynsing. 2. obs. 84. Gail. 1. obs. 46. n. 4.* multò minus si post litem contestatam moritur dominus; quia procurator tum litis dominus censetur factus, ut supra dixi; ergo litem omnino exequi potest, nec novo heredum mandato opus habet. In Camera tamen & Curiis Principum heredes defuncti citantur ad reassumendum processum. *Gail. 1. obs. 109. nu. 5. 6.* Newe ProceßOrdnung. *tit. 17.* Von Reassumtion des Processus.

(e) Quia mors procurandi voluntatem finit. *arg. l. 4. ff. locati. conduct.* nulla facta distinctione sive ante sive post litem contestatam mors ipsius interveniat, *l. tam ex contractibus 57. ff. de judic. d. l. si quis 27. ff. mandati.*

Corol-

Rustico de servitute conquerente, & à judice domini inhibitionem exorante sive nobilis paruerit, sive non paruerit: Si tamen rusticus in vera possessione servitutis servientis (ut loquuntur) reperiebatur; nobilis per hanc inhibitionem possessione juris sui non privatur.

Ad Dn. Autorem & Respondentem.

HActenus implicitus duræ velamine sortis
Obscuro latitas, nec patuisse potes;
Mens animi sed tam pulcro jam dissipat ausu
Et sortem & tenebras, & micuisse cupit;
Idcirco nitidam Themidos se tollit ad aulam.
Et quantum satis est, arripit ignicolos,
Queîs se monstrari putat, & benè posse doceri
Quid sint, quâi valeant Munera Causidicûm.
Macte! iter urgeto cœptum, Bôrnere, *laborum.*
Præmia suppeditent Proximus *atq;* DEUS.

Amicissimæ affectionis testandæ
ergo fundebat

Bernhardinus Gebicke
LL. Stud.

FINIS.